UICN Comité Panameño

Mesa Técnica para el
Cierre de Minas en Panamá

FALLO HISTÓRICO
CONTRA EL CONTRATO MINERO

Aspectos clave del Fallo y su relevancia para un cierre minero ordenado y seguro

CRÉDITOS:

Autoría: Carlos Bichet Nicoletti y Martita Cornejo Robles
Adaptación didáctica: Alibel Pizarro H.
Diseño/diagramación: Itzel Araúz Lasso

Mesa Técnica para el cierre de minas, del Comité Panameño
de la UICN (Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza).
CEASPA, Panamá, octubre de 2024.
1ra. Ed. 1,500 ejemplares.

INTRODUCCIÓN

La noche del lunes 27 de noviembre de 2023, en vísperas de la celebración de los 202 años de la independencia de Panamá de España, con miles de personas en vigilia a lo largo y ancho del país, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) de la República de Panamá, "de forma unánime", es decir con el acuerdo de los 9 Magistrados y Magistradas, falló a favor de la demanda de inconstitucionalidad presentada contra la Ley 406 de 20 de octubre de 2023, que aprobaba el contrato de concesión minera entre el Estado panameño y la Sociedad Minera Panamá S.A.

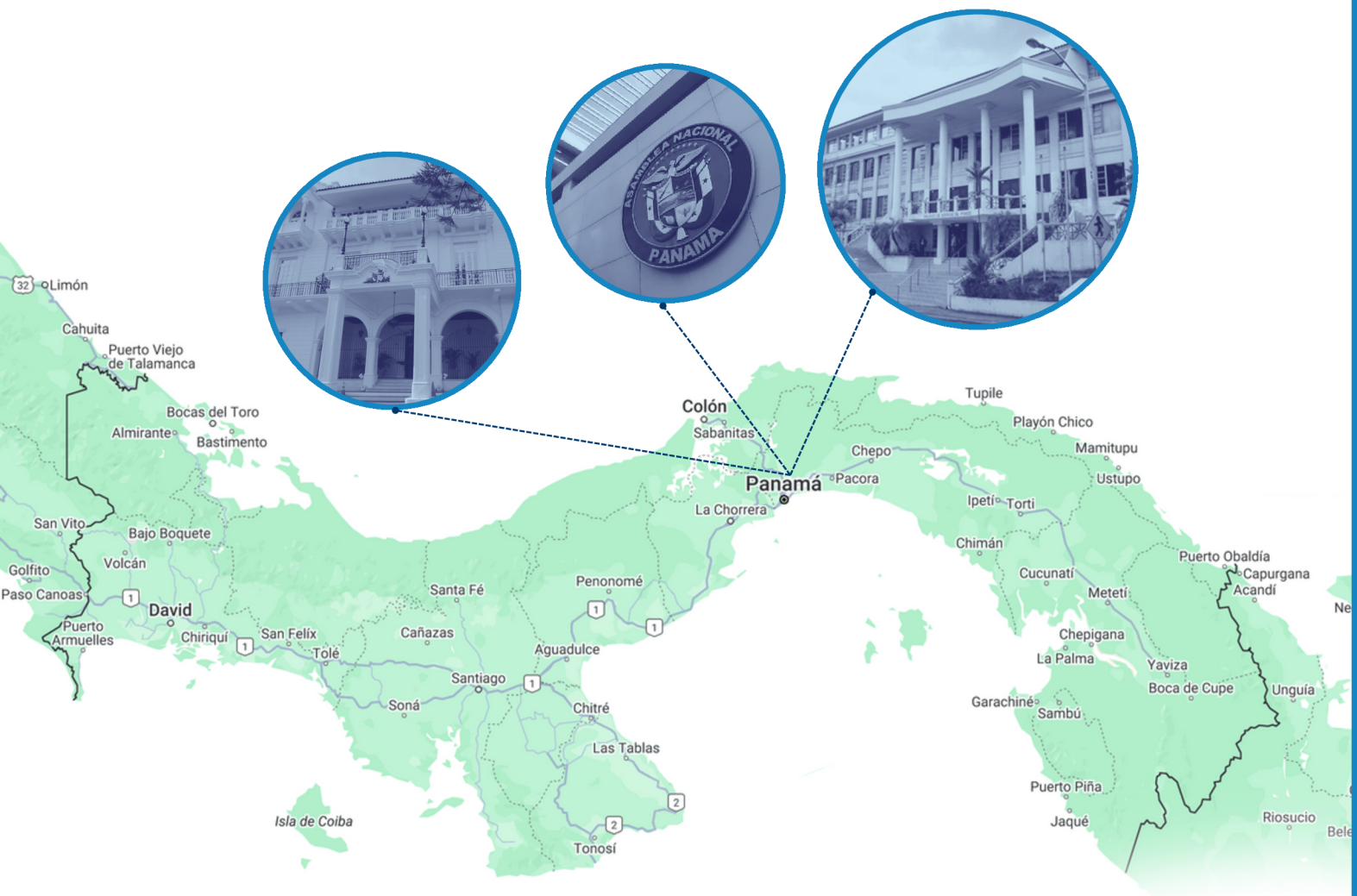
Este histórico fallo de la Corte Suprema resolvió, dentro del marco de la Ley y en respeto al Estado de derecho, **un conflicto de alcance nacional originado por la rápida aprobación en la Asamblea Nacional y posterior sanción presidencial, en solo 10 días, del contrato-ley que autorizaba la explotación de una mina de cobre en el Distrito de Donoso.** El momento más crítico de esta situación fueron las masivas protestas que tomaron las calles y veredas del país durante los meses de octubre y noviembre de 2023. Meses en los que a cuatro personas les fue arrebatada la vida en dichas manifestaciones.

Desde fines de noviembre de 2023, cinco de las organizaciones no gubernamentales (ONGs), que conforman el Comité Panameño de la UICN (Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza) han creado la "Mesa Técnica de Trabajo para el Cierre de Minas en Panamá". A esta iniciativa se han presentado como voluntarios más de 100 personas para contribuir con el cierre seguro de la mina en Donoso, **con la esperanza de que sirva como ejemplo para que el Estado atienda otras minas en situación de abandono** en el país, como es el caso de la antigua mina en Remance (Veraguas) y Petaquilla (también en Donoso), muy cerca del proyecto Cobre Panamá.

El documento que presentamos, elaborado por miembros de la Comisión de Legal y la Comisión de Derechos Humanos y Comunidades de la Mesa Técnica, es un resumen parcial y guía, accesible a todo público, creado **con la intención de acercar las 235 páginas que contiene el Fallo, a la ciudadanía y en especial a las comunidades vecinas de la mina** en las provincias de Coclé y Colón. Así como a las autoridades responsables de velar y hacer cumplir las leyes en un Estado democrático.

LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA FALLÓ INCONSTITUCIONAL EL CONTRATO ENTRE EL ESTADO PANAMEÑO Y LA EMPRESA MINERA PANAMÁ

Es importante recordar, que la República de **Panamá *cuenta* con tres órganos de gobierno, también llamados los "tres poderes" del Estado, que deben actuar separadamente,** pero en armónica colaboración. Son el Órgano Ejecutivo (Presidente y Ministros/Ministras), el Órgano Legislativo (Asamblea Nacional de Diputados/Diputadas) y el Órgano Judicial, del cual la Corte Suprema de Justicia (CSJ) es su máxima instancia, es decir su más alto nivel de decisión. El pleno de dicha Corte está formado por nueve Magistrados/as.



SEPARACIÓN DE PODERES Y JUSTICIA AMBIENTAL

A través de la Ley Nº406 de 20 de octubre de 2023, la Asamblea Nacional, con la sanción del Presidente de la República aprobó "el Contrato de Concesión Minera celebrado entre el Estado y la sociedad Minera Panamá, S.A.". Luego de que representantes de la sociedad civil presentaron recursos de inconstitucionalidad contra dicho contrato-ley, **la Corte Suprema de Justicia decidió y publicó el "Fallo de Inconstitucionalidad" del 27 de noviembre de 2023.**

- **El Fallo fue publicado en la "Gaceta Oficial" #29922, el 2 de diciembre de 2023** y contiene 235 páginas. Incluye el texto y los adjuntos del contrato con Minera Panamá (70 págs.), los fundamentados de la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por Juan Ramón Sevillano (2 págs.), una lista numerada de (90) "alegatos" recibidos por la Corte, en el periodo abierto para tal fin, desde el 13 de noviembre, por un periodo de 10 días, como lo establece el Código Judicial. (Los "alegatos" son escritos de abogados/as donde presentan argumentos legales a favor o en contra de la demanda de inconstitucionalidad).

- Setenta y cinco (75) de esos alegatos solicitaban y argumentaban a favor de la demanda de inconstitucionalidad, mientras que 15 lo hacían a favor del contrato. Entre esos 15 alegatos, el Dr. Arturo Hoyos (#24) en la lista, la Firma Patton, Moreno & Asvat (#51) en nombre y representación del Ministerio de Comercio e Industrias (MICI). La Lic. Karla León N. (#52) en representación de la Unión de Trabajadores de Minera Panamá (UTRAMIPA). **La #53 la Firma Forense Morgan & Morgan Legal, apoderada judicial de la empresa Minera Panamá, S.A. en representación de Minera Panamá.**

- Asimismo, el #64 por la Firma Morgan & Morgan, #65 Pedro Meilán Núñez, #67 Lic. Víctor Baker R. en representación de la Cámara Minera de Panamá, y el alegato #75 de la Lic. Diana Centella Castillo en representación de Minera Panamá, S.A., entre otros.

- **A partir de la página 100, se encuentran las "Consideraciones y decisiones del Pleno",** es decir de las y los 9 Magistradas/os, que incluye una introducción, con la "Historia de la Minería en la Rép. de Panamá" y los "Antecedentes del contrato".

- **Desde la página 163 se encuentran los "Fundamentos y Razonamientos del Pleno de la Corte Suprema de Justicia"**, que finalmente en la página 234 declaran inconstitucional el contrato, por infringir los artículos 4, 17, 18, 19, 20, 32, 43, 46, 56, 109, 118, 119, 120, 121, 124, 159 numeral 10 y 15, artículo 163 numeral 1, artículo 200 numeral 3, artículo 257 numeral 5, artículos 258, y 259, 266, 285, 286 y 298 de la Constitución Política de la República de Panamá.

Para facilitar la lectura del Fallo y comprender su importancia, compartimos una guía de su contenido, al final del documento.

¿QUÉ DICE EL FALLO DE INCONSTITUCIONALIDAD?

¿Qué dice exactamente y por qué es importante frente al cierre ordenado y seguro de la mina? **Acá te traemos algunos puntos clave:**

• SE DEBIÓ PRESENTAR UN NUEVO ESTUDIO DE IMPACTO AMBIENTAL (EIA) ACTUALIZADO

El contrato-ley estaba sustentado en un estudio de impacto ambiental realizado en 2011. Es decir, 12 años desactualizado. (Página 176 del Fallo).

• NO SE RESPETÓ EL ACUERDO DE ESCAZÚ

Dicho acuerdo internacional, ratificado por Panamá reconoce el derecho a la participación pública y acceso a la información por parte de las comunidades, en cuanto a decisiones que puedan afectar el medio ambiente. (Página 181 del Fallo). **La falta de presentación de un nuevo estudio de impacto ambiental que incluyera procesos amplios de participación ciudadana vulneró el Acuerdo de Escazú, así como la insuficiente y rápida discusión de solo 10 días en la Comisión de Comercio de la Asamblea Nacional** de Diputados. (Página 184 del Fallo).

• EL CONTRATO NO SE INSPIRÓ EN EL BIENESTAR SOCIAL, NI EL INTERÉS PÚBLICO

El contrato mantenía cláusulas o partes exageradamente a favor de la empresa Minera Panamá (Página 193), por ejemplo: **concedía a la minera un área de ribera y el uso de fondo de mar;** establecía una exoneración de tasa o derechos portuarios (para no pagar impuestos) obligaba al Estado a adjudicarles o entregarles tierras extras a favor de la empresa (Página 196 del Fallo) y les facilitaba un crédito fiscal enorme de $750 millones de dólares, por los primeros 20 años de concesión (Pág. 199); **le brindaba a la minera defensa legal gratuita por parte del Estado panameño frente a reclamos de terceros**; le permitía a la empresa a ceder sus derechos y obligaciones sin autorización del Estado panameño (Pág. 200).

• LA SELECCIÓN DE LA EMPRESA CONTRATISTA NO CUMPLIÓ CON LO QUE LEGALMENTE SE LLAMA "*EL DEBIDO PROCESO*"

Según las normas del "derecho administrativo", para adjudicar una concesión minera o para que el Estado pueda contratar a una determinada empresa debió seguirse otro procedimiento, pero, violentaron la ley y **negociaron como si fuera una contratación entre un particular y una empresa.** (Página 178 del Fallo).

Las y los magistrados subrayan que tras haber declarado inconstitucional el contrato anterior, se haya vuelto a negociar un contrato con los mismos errores:

"Constituye una afrenta a la separación de poderes que, ante una declaratoria de inconstitucionalidad de esta Máxima Corporación de Justicia, se haya negociado un contrato de concesión incurriendo en los mismos yerros; y llama la atención el hecho de que el nuevo contrato convertido en Ley No. 406 de 20 de octubre de 2023, incluso mencione el contrato anterior, como si la Sentencia de Inconstitucionalidad no hubiese sido dictada". (Página 172 del Fallo).

Declaraciones de los Magistrados de la CSJ. 28/11/2023

Recordemos que **el primer contrato fue con la Ley 9 de 1997.** En el año 2009, el Centro de Incidencia Ambiental de Panamá (CIAM), y Juan Ramón Sevillano presentaron demandas de inconstitucionalidad, y **la Corte Suprema de Justicia falló, en 2017, la inconstitucionalidad de ese contrato-ley.** Y nuevamente, en 2021 la Corte Suprema ratifica o confirma su fallo de inconstitucionalidad.

• SE VIOLENTÓ EL DERECHO A UN MEDIO AMBIENTE SANO Y A LA SALUD, EN CONEXIÓN CON EL DERECHO A LA VIDA

La Corte consideró que era su deber **hacer un balance entre el derecho a un medio ambiente sano en conexión con el derecho a la vida y por otro lado, el desarrollo económico y la protección de la inversión.** En ese contexto, el contrato no consideró incluir medidas precisas para mitigar o moderar los efectos perjudiciales causados al medio ambiente y para prevenir la destrucción de los ecosistemas (Página 197).

• SE VULNERARON LOS DERECHOS DE LA NIÑEZ Y DE LAS FUTURAS GENERACIONES

La Corte determinó que el contrato afectaba los derechos de la niñez, ya que **al momento de la negociación se debió salvaguardar el interés superior de niños y niñas respecto al derecho a la salud y a un medio ambiente sano, en atención a los impactos que una mina a cielo abierto puede ocasionar.** Reconociendo que el cambio climático afecta particularmente los derechos de la niñez y de las futuras generaciones. (Páginas 213-215 del Fallo).

• LA EMPRESA TENÍA OBLIGACIONES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

La Corte consideró que, en atención a los *"Principios Rectores de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos"*, **el contrato debió incluir los instrumentos de gestión ambiental que permiten conocer información efectiva de los programas de educación ambiental, medidas de mitigación de daños, e indemnización efectiva a las poblaciones afectadas.** Por el contrario, la empresa no tomó en cuenta el Principio # 13 (prevención y mitigación de consecuencias negativas sobre los derechos humanos), ni el Principio # 15 (procesos de reparación del daño causado). (Página 210 del Fallo).

• SE AFECTABA DIRECTAMENTE A COMUNIDADES

La Corte Suprema reconoció que el impacto social, económico y ambiental que posee una mina a cielo abierto tendrá **afectaciones directas en las poblaciones rurales, asentamientos informales y campesinos, con un alto riesgo de daño ambiental** y un limitado acceso a la toma de decisiones o recursos materiales para hacerle frente al daño ambiental. (Página 218 del Fallo).

"Ante la disyuntiva presentada, en la que se debe ponderar entre el derecho humano a un medio ambiente sano y el derecho a la protección de la inversión económica, la balanza del Pleno de la Corte Suprema de Justicia se inclinará, naturalmente, por salvaguardar la continuidad del género humano aplicando el antedicho principio de no regresión, que deviene en una limitación al accionar de los poderes públicos (...)".

——— Fallo de Inconstitucionalidad del 27/11/2023 (Página 218).

• SE VIOLENTÓ EL PRINCIPIO DE "NO REGRESIÓN EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS"

Las y los magistrados de la Corte consideraron que el proceso de aprobación y el contenido del contrato violaron este importante principio, que no se debe retroceder en el respeto de los derechos humanos. (Página 218) Ninguna ley debe disminuir o reducir el nivel de protección ambiental ya logrado. Debió realizarse una actualización del estudio de impacto ambiental, debía haber mecanismos de información y participación pública para las comunidades y la ciudadanía. Así como un equilibrio entre el desarrollo económico con un ambiente sano.

- **SE VULNERARON LOS DERECHOS DE LA NATURALEZA**

La Corte estipuló que nuestro ordenamiento jurídico (Ley 287 de 2022) reconoce que la naturaleza es un ente colectivo indivisible y autorregulado, con un valor intrínseco (o valor propio), y que la naturaleza también es sujeto de derechos. (Página 217).

- **NO HABÍA JUSTIFICACIÓN PARA QUE LA LEY 406 DE OCTUBRE DE 2023 (CONTRATO MINERO) FUESE "RETROACTIVA".**

Es decir, que el contrato tuviese validez para los años anteriores (desde diciembre de 2021). La Corte consideró que una ley sólo puede ser retroactiva cuando hay una justificación de "interés social" para ello.

GUÍA PARA LEER EL FALLO S/N (SIN NÚMERO) (DE LUNES 27 DE NOVIEMBRE DE 2023)

NÚMERO DE PÁGINA	ASPECTOS O TEMAS
2 a 69	Contrato con Minera Panamá, S.A.
69 a 72	Los anexos o documentos adjuntos que forman parte del contrato.
72 a 73	Fundamentos de la demanda presentada por Lic. Juan R. Sevillano.
73 a 74	Opinión de la Procuraduría de la Administración
74 a 100	"Alegatos finales" Son 90 alegatos, 75 que solicitan inconstitucionalidad, entre ellos el #47 del Procurador de la Administración, Lic. Rigoberto González Montenegro. Y 15 alegatos favor de la constitucionalidad del contrato-ley.
100 106 108	• Consideraciones y decisiones del Pleno (es decir de los y las 9 Magistradas/os. • Introducción: Historia de la Minería en la Rép. de Panamá. • Antecedentes del contrato de concesión entre el Estado y Minera Panamá, S.A.
109	Ponderación de las y los Magistrados/as. Con citas a los artículos de la constitución.
120 122 123 125	• "Anotaciones previas del contrato en estudio". • Sobre la ley 9 de 1997 y el Fallo de 2017. • Resolución del MICI en 2022. • Decreto de Gabinete 267 de 1969.Norma o ley sobre "contratación pública", vigente al momento de la firma del contrato de 1997. • Normativa de contratos públicos aplicables al momento de la entrada en vigencia de la Ley 406 de 2023.
132	La Institución de la "Cosa Juzgada Constitucional"

137-161	Cuadro comparativo de la Ley 9 de 25/02/1997 y la Ley 406 de 20/10/2023. El primer contrato y el segundo contrato.
162	Cita del Fallo de la CSJ de 21/12/2017 declarando inconstitucional el Contrato de 1997.
163	Fundamentos y Razonamientos del Pleno de la Corte Suprema de Justicia
169	Análisis Constitucional de fondo
191	Deber del Estado de generar el bienestar social
201	Protección del Derecho a la Vida. Derechos Humanos (201 a 215 y ss).
235	Parte Resolutiva (último párrafo en que resuelven declarar inconstitucionalidad).

"Afirmamos que, se contravienen los artículos 17 (no se protege la vida de las personas); 56 (protección de los niños); 109 (derecho a la salud); 118 (derecho a un ambiente sano); 119 (desarrollo sostenible); 120 (uso racional en el aprovechamiento de los recursos naturales); 121 (principio de precaución ambiental); 258 numeral 2 (bienes del Estado no son susceptibles de apropiación privada), y 259 (no se garantiza el bienestar social y el interés público)".

——————— Fallo de Inconstitucionalidad del 27/11/2023 (Página 219).

CONCLUSIÓN

Nuestra Constitución Política establece en su artículo 118 que *"es deber fundamental del Estado garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, en donde el aire, el agua y los alimentos satisfagan los requerimientos del desarrollo adecuado de la vida humana"*.

Igualmente es mandato constitucional conforme al artículo 17, que las autoridades de la República están instituidas para proteger la vida, honra y bienes, tanto de los nacionales como de los extranjeros que estén en nuestro suelo patrio. Se reafirma en el mismo artículo que los derechos y garantías establecidos en la Constitución, **deben considerarse como mínimos y no excluyentes de otros que inciden sobre los derechos fundamentales y la dignidad de las personas.**

Las actividades que tienen un impacto en el ambiente, inciden directa e indirectamente en los derechos humanos. Dicho de otra forma, el derecho a un ambiente sano, se vincula directamente con el derecho a la salud, el derecho de acceso al agua en cantidad y calidad suficientes, el derecho a la alimentación, el derecho de los pueblos originarios y las comunidades locales, el derecho de los desplazados ambientales y los derechos de las y los defensores de los derechos humanos, por lo que su resguardo y protección no solo garantiza el balance natural de los ecosistemas, sino también el desarrollo armónico de las sociedades ante el respeto de los derechos de todas las personas.

La Constitución Nacional es la norma o ley más importante de nuestra nación. Dentro de sus disposiciones atribuye o asigna el resguardo de su integridad a la Corte Suprema de Justicia, ente llamado a decidir sobre la inconstitucionalidad de las Leyes, decretos, acuerdos, resoluciones o cualquier acto que a requerimiento (o solicitud) de cualquier persona se presente a la consideración de esta casa de justicia.

Este Fallo emitido por la Corte, en apego a la Constitución, **subraya que la vida de las personas y la protección del ambiente son prioritarias.** Además, nos recuerda que es nuestro deber proteger, de manera especial, a los más vulnerables: las comunidades rurales, campesinas y asentamientos espontáneos, cuya subsistencia depende también del acceso a la participación.

Por ello, es importante velar por el cumplimiento de un cierre ordenado y seguro de la mina de Donoso, y las otras minas en situación de abandono en el país, priorizando la salud de las comunidades y la protección de nuestro entorno.

La conservación de nuestro patrimonio natural es clave para el presente y futuro de Panamá.

La Mesa Técnica para el Cierre de Minas en Panamá es una iniciativa de 5 ONG, del Comité Panameño de UICN -Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza-.